

DEVLETİN KURAL KOYMASINDA YENİ İŞBÖLÜMÜ

I. Kural Koymada Yeni İşbölümü

Anayasanın yeni yapısında kural koyma TBMM ile Cumhurbaşkanı arasında paylaştırılmıştır.

Anayasadan dayanak alarak Yasama organı ikileşmiştir.

CBK'lar *yasa benzeridir, yasamsı (quasi statute)*

Quasi: having some, but not all of the features of ...

Presque, pour ainsi dire, en quelque sorte.

VIII. Yürütme yetkisi ve görevi

Madde 8 – Yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı tarafından, Anayasaya **ve kanunlara uygun olarak** kullanılır ve yerine getirilir.

Yürütme organı artık Cumhurbaşkanından oluşuyor.

Kanunlara uygun olarak yetkisini kullanacağına göre türev olma özelliği sürüyormuş izlenimi doğuyor ancak 104. maddenin XVII. fıkrasındaki ve 119. maddenin VI. fıkrasındaki kararname yetkisi, yasa ile eş bir kural koyma yetkisidir.

Madde 104/XVII vd.

Cumhurbaşkanı, yürütme yetkisine ilişkin konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarabilir. Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleriyle dördüncü bölümde yer alan siyasi haklar ve ödevler Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenemez. Anayasada münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamaz. Kanunda açıkça düzenlenen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamaz. Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile kanunlarda farklı hükümler bulunması halinde, kanun hükümleri uygulanır. Türkiye Büyük Millet Meclisinin aynı konuda kanun çıkarması durumunda, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi hükümsüz hale gelir.

Cumhurbaşkanı, kanunların uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartıyla, yönetmelikler çıkarabilir.

Madde 119/VI

Olağanüstü hallerde Cumhurbaşkanı, olağanüstü halin gerekli kıldığı konularda, 104 üncü maddenin onyedinci fıkrasının ikinci cümlesinde belirtilen sınırlamalara tabi olmaksızın Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarabilir. Kanun

hükmündeki bu kararname Resmî Gazetede yayımlanır, aynı gün Meclis onayına sunulur.

Savaş ve mücbir sebeplerle Türkiye Büyük Millet Meclisinin toplanamaması hâli hariç olmak üzere; olağanüstü hal sırasında çıkarılan Cumhurbaşkanlığı kararnameleri üç ay içinde Türkiye Büyük Millet Meclisinde görüşülür ve karara bağlanır. Aksi halde olağanüstü hallerde çıkarılan Cumhurbaşkanlığı kararnamesi kendiliğinden yürürlükten kalkar.

Madde 104'ün XVII. fıkrasında yasa ile aynı güce sahip kararname yetkisi düzenlenmiştir.

Bunlar düzenleme yetkisi değil, kural koyma yetkisinin TBMM ile CB arasında paylaştırılmasıyla oluşmuş CBK yetkisidir.

CB'nin düzenleme yetkisi ise 104. maddenin XVIII. fıkrasında ve 124. maddede yer almaktadır.

“Cumhurbaşkanı, kanunların uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartıyla, yönetmelikler çıkarabilir.”, “

Cumhurbaşkanı, bakanlıklar ve kamu tüzelkişileri, kendi görev alanlarını ilgilendiren kanunların ve Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartıyla, yönetmelikler çıkarabilirler.”

Anayasadaki bu kurallardan aşağıdaki sonuçlar çıkar.

A. Cumhurbaşkanı, yürütme yetkisine ilişkin konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarabilir

Yürütme yetkisi 8. maddeye göre yasalara uygun olarak kullanılmak zorunda olduğuna göre CBK'nın yasa altında bulunduğu düşünülebilir.

Ancak anayasanın öngördüğü sınırlamalar bir güç sınırlaması değil konu ya da alan sınırlamasıdır. Alanları içinde kaldığı sürece CBK ile yasa eş kural değerine sahiptir, eş düzeydedir.

1. CBK'nın Alan Sınırı

a) Temel haklar, kişi hak ve ödevleri ve siyasi hak ve ödevleri CBK ile düzenlenemez.

Sosyal ve ekonomik haklar CBK ile düzenlenebilir.

Haklara ilişkin olmayan anayasa alanı için bir sonraki sınırlama geçerlidir.

**b) Anayasada münhasıran kanunla düzenlenmesi
öngörülen konular CBK ile düzenlemez.**

Anayasada düzenlenen haklarla ilişkin olmayan diğer konular için münhasıran kanunla düzenleme ölçüsü getirilmiştir.

Maddede, yasa ile düzenlenir denilmemişse CBK ile düzenlenebilir.

Anayasanın birçok maddesinde “... kanunla düzenlenir” biçiminde kurallar yer almaktadır. Böyle bir kural bulunmadığı durumda CBK çıkarılabilir.

Ayrıca, yasa ile düzenleneceği belirtilen konular dışında CBK çıkarılabilir.

B. Yasa ile CBK çatışmasını çözme kuralları

**1. Kanunda açıkça düzenlenen konularda Cumhurbaşkanlığı
kararnamesi çıkarılamaz.**

Çıkarılırsa, CBK anayasaya aykırı olur. Ama anayasaya aykırılığı karara bağlanana kadar aynı değerde iki kural yürürlüktedir.

Bu kural bir normlar hiyerarşisi kuralı değil, normlar çatışması kuralıdır.

Nitekim bu cümleyi izleyen cümlelerde çatışma kuralı belirginleştirilmektedir.

**2. Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile kanunlarda farklı
hükümler bulunması halinde, kanun hükümleri uygulanır.**

**3. Türkiye Büyük Millet Meclisinin aynı konuda kanun
çıkarması durumunda, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi hükümsüz
hale gelir.**

Bu kural, eş normlar arasındaki aykırılığın giderilmesi kuralıdır. Ancak eşdüzey normlar için “farklı hüküm”den söz edilebilir.

Yasa CBK’nın üstünde yer alsaydı “aykırılık” terimi kullanılır.

Aynı konuda kanun çıkarılması durumunda, CBK hükümsüz hale gelir.

Hükümsüzlük için yasa ile CBK arasında farklılık ya da aykırılık bulunması da aranmamaktadır.

Çatışma durumlarında, olayda yasanın mı yoksa CBK’nın mı uygulayacağını tüm idari birimler ve tüm mahkemeler karar verebilir.

Bunların kararlarının yargısal denetimi ve kanunyolu denetimiyle uzun bir süre sonra yargısal kesinlik de sağlanabilir.

C. CBK Alanında TBMM Kanun koyabilir mi?

Aşağıdaki konular TBMM’nin yasamasına kapatılmıştır.

1. m.104;/IX: Üst kademe kamu yöneticilerini atar, görevlerine son verir ve bunların atanmalarına ilişkin usul ve esasları Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenler.
2. m.106/son: Bakanlıkların
 - a. kurulması, kaldırılması,
 - b. görevleri ve yetkileri,
 - c. teşkilat yapısı ile
 - d. merkez ve taşra teşkilatlarının kurulması Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenir.
3. m.108/son: Devlet Denetleme Kurulunun işleyişi, üyelerinin görev süresi ve diğer özlük işleri, Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenir.
4. m.118/son: Milli Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliğinin teşkilatı ve görevleri Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenir.

Bu konuların TBMM'nin yasamasına kapatılmış olduğu 123/III'teki düzenleme biçiminden de anlaşılmaktadır. Buna göre "Kamu tüzelkişiliği, kanunla veya Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle kurulur." Kamu tüzelkişiliği kuruluşunda hem TBMM hem de CB kural koyabilmektedir.